COMISIÓN DE HACIENDA

(Sesión celebrada el día 11 de abril de 2019).

SEÑOR PRESIDENTE.- Habiendo número, está abierta la sesión.

(Son las 10:08).

–A solicitud del señor senador Delgado, en el día de hoy comparecen el doctor Juan Manuel Mercant y el señor Jonathan Clovin, a quienes damos la bienvenida.

El motivo de la invitación es para que nos den su opinión acerca de la carpeta n.º 1263/2018, «Defensa de la libre competencia en el comercio».

SEÑOR MERCANT.- Muchísimas gracias por la invitación.

Por razones profesionales he tenido la suerte de trabajar en el tema desde 2001, año en que se introdujeron por primera vez normas de este tipo en el país. De manera que espero aportar mi experiencia a la mejora de la normativa y naturalmente lo haré con ánimo constructivo.

Brevemente quiero aprovechar la oportunidad para reconocer el trabajo profesional e independiente que ha llevado adelante la Comisión de Promoción y Defensa de la Competencia en todos estos años. En términos históricos no ha pasado mucho tiempo y se ha avanzado mucho. Los profesionales que han estado en esas funciones han hecho un gran trabajo, muchas veces con recursos y medios escasos, y en soledad. Creía y creo que corresponde destacarlo, al igual que lo hice en oportunidad de comparecer a la comisión de la Cámara de Representantes.

Entrando en el tema concreto, de modo general quiero expresar mi opinión favorable sobre el proyecto de modificación propuesto, ya que se trata de una mejora de nuestro sistema y refleja la evolución de la norma uruguaya hacia cierto nivel de madurez.

Por otra parte, deseo hacer una corrección. En la invitación se mencionaba que quien les habla era profesor de la Universidad de Montevideo y en realidad soy profesor de la Universidad Católica del Uruguay.

Como he mencionado, a modo conceptual este proyecto de ley introduce cuatro cambios principales, que voy a mencionar en orden de importancia. Asimismo, voy a proponer algunos ajustes que creo podrían beneficiar a la norma. El primer grupo de cambios tiene que ver con la introducción del control de concentraciones económicas. Es conveniente y está alineado con las mejores prácticas y jurisdicciones internacionales. Cuando estas normas se sancionaron por primera vez, personalmente tenía una opinión contraria y debo admitir que ha habido un avance y un nivel de madurez en la materia que justifica la introducción que se está proponiendo, con los ajustes que voy a recomendar.

No puedo dejar de mencionar que la introducción de este control de concentraciones supone para la actual Comisión de Promoción y Defensa de la Competencia una carga administrativa, de trabajo y de profesionalización muy importantes, para lo cual creo que harán falta apoyos humanos y materiales que viabilicen este control. Aún con las dificultades que pudiéramos estar enfrentando es una necesidad.

En la redacción actual, el artículo 7.º –aprobado por la Cámara de Representantes–, expresa: «Todo acto de concentración económica deberá ser notificado al órgano de aplicación para su examen previamente a la fecha del perfeccionamiento del acto o de la toma de control, el que acaeciere primero, cuando la facturación bruta anual en el territorio uruguayo del conjunto de los participantes en la operación, en cualquiera de los últimos tres ejercicios contables, sea igual o superior a UI 600:000.000 (seiscientos millones de unidades indexadas)». El problema es que el umbral de facturación es global y no discrimina por participantes ni requiere que cada una de las partes de la concentración tenga cierto nivel de facturación. Con la reforma, cualquier entidad o empresa que tenga

por sí 600 millones de unidades indexadas, cualquiera sea la adquisición que pretenda realizar, se va a encontrar alcanzada por esta normativa.

Lo que queremos sugerir –lo propusimos en otras jurisdicciones en su momento y lo queremos volver a plantear– es un pequeño ajuste en la arquitectura acerca de cómo está planteado, ya que no solo requiere tener este umbral de facturación, sino también introducir una doble exigencia, un doble umbral –aquí pueden haber algunas variantes que a continuación detallaré– para que cada una de las empresas tenga cierto orden de magnitud para llegar a los 600 millones de unidades indexadas. De esta manera evitaríamos que, por un lado, la comisión tuviera que revisar operaciones en las que una sola de las empresas tenga 600 millones –o 599 millones en el ejemplo más absurdo y compre algo que tiene uno–, ya que se vería sobrecargada innecesariamente. Entonces, proponemos dos opciones a este respecto: una de ellas es seguir el sistema que tiene Brasil o Estados Unidos, en el que en el ejemplo que he mencionado de 600 millones de unidades indexadas, se requiere que una tenga 400 millones y la otra 200 millones. Otro sistema más equidistante es aquel en el que se parte a la mitad los 600 millones y se exige que cada una tenga 300 millones. De esta manera, efectivamente, se termina capturando empresas, entidades y grupos económicos que tienen un poder suficiente como para que hagan necesario el control previo de la concentración.

En línea con este mismo espíritu, una opción alternativa que queríamos plantear es incluir en el actual artículo 8.º –es el que establece las excepciones a la obligación de solicitar autorización–, la eventualidad de cuando la adquisición en cuestión es de un monto insignificante, comparado con el total de las empresas que están participando. Ahí los porcentajes quedan a criterio de los señores legisladores, pero a nivel internacional, cuando la compra que se está realizando es de un 10 % del volumen total de lo que estamos hablando, la operación queda exceptuada del deber de ser presentada y de requerirse su autorización.

Por otra parte, hay un tema de índole puramente jurídico que tiene que ver con cuál es la consecuencia en caso de no haberse solicitado la autorización. A nivel doctrinario existe la posibilidad de interpretarlo de distintos maneras; en algunos casos tendría menor impacto y en otros es más complicado, como la nulidad de los negocios, etcétera. Lo que hemos visto es que sería interesante poder aclarar que de no solicitarse esta autorización cuando hubiera correspondido, lo que produce es la falta de eficacia de la concentración. Obviamente, esto es mucho menos extremo que la nulidad y es la consecuencia natural de un negocio que se concentra sin la autorización. En la reciente ley argentina en materia de defensa de la competencia hay una redacción que cubre esta hipótesis.

Por otro lado, siempre respecto al tema de control de concentraciones, que es el primer grupo de aspectos que estamos comentando, en la redacción actual se manejan dos conceptos: perfeccionamiento del acto y toma de control. Antes que nada, vemos que habla de lo que ocurra primero, es decir que podría darse un acto en el que, en ese momento, no se estuviera perfeccionando un cambio de control. Nosotros creemos que es preferible ir por la opción de la toma de control, que es un concepto sustancial que ya ha sido interpretado jurídicamente en la normativa existente. Me refiero concretamente al Decreto n.º 404, en el que se establece, en cada una de las hipótesis –fusión, compraventa de establecimiento comercial–, cuándo es que existe una toma de control, siendo bastante más objetivo en ese sentido.

La referencia que hice a la necesidad de más recursos para la Comisión de Promoción y Defensa de la Competencia es un pedido expreso que hay en el informe de las Naciones Unidas y, a mi entender, es el que justificó esta iniciativa por parte del Poder Ejecutivo. Allí mismo, en ese informe, ya se establecía que la comisión, en su estado actual y sin necesidad de tener esta carga que ahora va a soportar respecto al control de concentraciones, debía contar con más recursos para llevar adelante sus funciones.

Esto es particularmente relevante para un orden de estadística. El sistema vigente es distinto, ya que hay que notificar determinadas operaciones. Con el colega Clovin relevamos la estadística de las concentraciones notificadas y encontramos que había habido 54 en los últimos diez años, es decir a un promedio de casi seis por año. Como las consecuencias de no presentar la notificación eran de menor magnitud que lo que serán ahora, uno debería esperar que el nivel de concentraciones a presentar fuera superior. Entonces, todo esto explica y fundamenta por qué estamos insistiendo –obstinadamente quizás– en la necesidad de que la comisión cuente con más recursos para hacer frente a esta tarea.

El segundo grupo de cambios es el que tiene que ver con la introducción de lo que se conoce en el mundo como las prácticas prohibidas *per se*. Creemos que es una buena idea; está alineada

nuevamente con parámetros internacionales y refiere a acuerdos entre competidores, es decir empresas que están en el mismo nivel de la cadena, como se conoce normalmente. Por tanto, saludamos esa iniciativa, del mismo modo que lo hicimos en oportunidad de la comparecencia en la Cámara de Diputados. Sin embargo, como existe a nivel de Derecho Internacional, creemos que convendría pensar en la introducción de lo que se conoce como «regla de *minimis*» por la cual, aun cuando haya un acuerdo entre competidores, existe una excepción cuando se trata de acuerdos insignificantes o de menor importancia. Habría que evaluar y medir cuál es ese umbral y ese monto, pero de alguna manera la idea es evitar que cualquier acuerdo insignificante obligue a un análisis de la comisión para –insisto– no sobrecargar en asuntos que pueden no ser relevantes. Por supuesto que la determinación de los montos es una cuestión de política legislativa y de ninguna manera pretendo ingresar en eso, pero reitero que cuando se trata de acuerdos, lo que internacionalmente se maneja es que no excedan el 10 % de ninguno de los mercados de los que se está conversando; puede ser más o menos, pero ese es el parámetro. La razón subyacente es que en definitiva son acuerdos entre competidores que son inocuos al mercado y, consecuentemente, no merecen la atención y los esfuerzos del caso.

La nueva normativa propuesta aprobada por la Cámara de Representantes hace una limpieza –por llamarlo de alguna manera– de las referencias «de manera abusiva», «de modo injustificado» e «injustificadamente» que figuraban en el artículo 4.º. Creemos que esas expresiones eran innecesarias, por lo que saludamos esas modificaciones técnicamente correctas.

El cuarto grupo de cambios tiene que ver con el artículo 8.º sobre el que tenemos dos sugerencias, si no me estoy olvidando de alguna. La primera es que ya tenemos el literal c) del artículo 8.º, que evita o excepciona de la obligación de notificar cuando se trata de la primera inversión, que es lo que se conoce como la «excepción de la primera llegada» o cosas de ese tipo. Por nuestra experiencia, cuando la redacción actual habla de una única empresa, provoca –en algunos casos– que grupos económicos realicen operaciones de estas características no necesariamente a través de una única empresa, sino utilizando más de una, pero en realidad la sustancia que está detrás es la misma. La manera en la que creemos que sería conveniente atender esto es que se hable no de una única empresa sino de un único grupo económico en las dos oportunidades que aparece en el literal c). La redacción que dejamos a disposición de la comisión dice: «La adquisición de un único grupo económico por parte de un único grupo económico extranjero que no posea previamente activos o acciones de otras empresas».

En último lugar, quiero reiterar que cuando el monto de la operación sea muy menor, también se debería prever una excepción a la obligación de la solicitud de autorización administrativa en caso de control de concentraciones.

Básicamente, estos eran los cuatro puntos que quería mencionar. El análisis general es positivo, creemos que esos ajustes son razonables, van en línea con lo que se propone y mejoran la iniciativa.

El otro tema –y simplemente a modo de nota– es que quizás sea una buena oportunidad de introducir una modificación. El artículo 27 de la actual ley asigna en materia de defensa de la competencia, competencia –valga la redundancia– a organismos reguladores especializados, como el Banco Central del Uruguay, la Ursea y la Ursec. Sin embargo, la redacción incorpora la expresión «tales como», lo que hace que la lista sea simplemente enunciativa y no taxativa, y en alguna oportunidad hubo discusiones respecto de si hay otros organismos reguladores, que no son esos, que también tienen competencia para sí y no a través de la Comisión de Promoción y Defensa de la Competencia. Entonces creemos que sería prudente eliminar la expresión «tales como» de manera de restringir la lista a esos organismos, para que sean solamente ellos los que sigan reservándose para sí la competencia en estas materias y que no se trate de un grupo que se pueda ampliar, porque distintos organismos del Estado se consideran reguladores en distintos sentidos.

Es cuanto quería mencionar y quedo a las órdenes para responder preguntas.

SEÑOR PRESIDENTE.- Quiero decir dos cosas.

En primer lugar, el informe es muy completo.

En segundo término, si usted tiene un material para entregar ahora o por vía electrónica –lo que sería mejor–, con eso nosotros vamos a armar un repartido comparativo con posibles

modificaciones, para los señores senadores y las señoras senadoras que estamos presentes y para algunos que no estuvieron, para que cuando lean la versión taquigráfica cuenten con él.

SEÑOR CAMY.- No voy a plantear ninguna pregunta, simplemente quiero destacar –en la misma dirección de lo que señaló el señor presidente– que ha sido muy contundente el informe del doctor Mercant, lo que agradecemos; ha sido clarificador en algunos aspectos. Hemos tomado nota de algunas precisiones legales puntuales que realizó, como la del artículo 27 y lo referido al control de concentraciones económicas y las prácticas prohibidas *per se*.

Agradecemos especialmente su concurrencia.

SEÑOR PRESIDENTE.- Muchas gracias.

(Se retiran de sala el doctor Juan Manuel Mercant y el señor Jonathan Clovin).

(Ingresan a sala los doctores Camilo Martínez Blanco y Martín L. Thomasset).

–La Comisión de Hacienda del Senado da la bienvenida al doctor Camilo Martínez Blanco y al doctor Martín Thomasset, cuya comparecencia ha sido solicitada por el señor senador Camy, por la carpeta n.º 1263/2018, Defensa de la libre competencia en el comercio.

SEÑOR MARTÍNEZ BLANCO.- Agradecemos la invitación.

Tuvimos oportunidad, en su momento, de presentar algunas ideas sobre este proyecto de ley en la Cámara de Representantes.

Con el doctor Thomasset tenemos a cargo el curso de Derecho de la competencia en la Universidad de Montevideo, y la realidad es que tal cual está elaborado, desde el punto de vista académico, es un buen proyecto. Esto es importante afirmarlo porque luego, los análisis hacen que uno se quede detenido buscando las cosas que están mal dentro de un producto legislativo.

SEÑOR PRESIDENTE.- Las cosas a corregir.

SEÑOR MARTÍNEZ BLANCO.- Exactamente.

Desde esa perspectiva tenemos que analizar el proyecto –tal cual está hoy–considerando las distintas modificaciones que se han operado.

Era necesaria la reforma. ¿Por qué? Porque la ley ya tiene diez años, una década de aplicación, que hace que se generen situaciones en las cuales el mercado y los agentes van conociendo algo que era totalmente desconocido en su momento, cuando se empezó a aplicar. Esa es la realidad. En aquel momento, el derecho a la competencia se confundía con competencia desleal, cuando en realidad son cosas totalmente diferentes y por eso entendemos que esto está bien.

Otro aspecto que queremos plantear a los señores senadores tiene que ver con los cambios que se introducen en el artículo 4.º. Nos parece que están bien porque lo despojan de todo subjetivismo –que era algo injustificado y abusivo– y de términos que determinaban que las conductas no fueran analizadas desde un punto de vista objetivo sino del cristal con que se mirara por parte de cada uno de los actores. Lo importante es que el artículo 4.º sigue siendo enunciativo y no taxativo –quiero decir que hay muchas situaciones más– y lo cierto es que la incorporación del artículo 4.º Bis, en esa modalidad de agregar disposiciones con un tipo de numeración domiciliaria que a veces hace que luego sean bastante difícil de leer, es correcta e incluye una buena definición. Me refiero a la definición de mercado relevante, que hasta ahora era una piedra en el zapato en materia de análisis del derecho a la competencia porque cuando se habla de este mercado, no solo puede haber subjetivismo sino que la mayoría intuye su posición dentro de él, pero la realidad es que muy pocos la conocen y, sobre todo, todos la discuten. Lo cierto es que podemos encontramos con alguien que cree que tiene el 50 % del mercado pero ¿al norte o al sur del Río Negro? ¿Dentro o fuera de Montevideo? ¿En las ventas mayoristas o en las minoristas? En definitiva, todo dependía del análisis que hicieran los economistas

para encontrar el mercado relevante. ¿Cómo? De una forma muy sencilla, incorporando más o menos productos y generando ampliación de las zonas geográficas en las que analizábamos el mercado.

Por lo tanto, entendemos que la ley estuvo bien porque todo esto se prestaba para una serie de definiciones. Digo esto sobre todo en relación a lo que en doctrina se conoce como los cárteles duros, es decir, cuando fijan precio. Con respecto a esto, hay que tener en cuenta que si esta ley se estuviera aplicando al día de hoy, lo de las bolsas a $ 4 ya estaría incurriendo en una violación de la prohibición marcada por la ley.

SEÑOR PRESIDENTE.- ¿Puede explicarlo mejor? Teníamos entendido que esa ley era correcta.

SEÑOR MARTÍNEZ BLANCO.- Creo que debemos analizar el artículo 4.º Bis.

SEÑOR THOMASSET.- El artículo 4.º Bis dice: «Las prácticas, conductas o recomendaciones concertadas entre competidores que se enumeran a continuación, se declaran expresamente prohibidas:». Quiere decir que hasta que entre en vigencia la ley que establece que va a existir una fijación de precios –y ahí sí va a haber una limitación por razones de interés general fijado por ley– continuará vigente lo que tenemos hoy que es un acuerdo de precios.

SEÑOR MARTÍNEZ BLANCO.- El primer numeral de este artículo dice: «Establecer, de forma directa o indirecta, precios u otras condiciones comerciales o de servicio» y eso fue lo que se hizo cuando se fijó el precio de las bolsas en $ 4. Aquí no hay atenuantes. Esta norma no entró en vigencia y por eso no se aplica para el caso de las bolsas pero, además, permite cierto tipo de atenuantes. ¿Cuáles son, en ese caso concreto, los atenuantes y cómo se justifican? Se justifican por los *stocks*, por las necesidades ambientales y por una serie de situaciones como, por ejemplo, el cambio cultural en lo que tiene que ver con la cobranza, a efectos de concientizar sobre el tema a través del bolsillo.

Es un asunto que debemos tener claro. Si la reforma de la ley estuviera vigente, esta práctica llevada a cabo por los distintos actores tendría que ser sancionada.

El control de las fusiones y concentraciones constituye otra importante modificación que trata la norma y que consideramos muy interesante porque significa un paso hacia la madurez en materia de aplicación de la propia ley.

¿Cuál es el camino que tenemos hoy? Veámoslo a través de un ejemplo. Si viene un interesado –que ya está en el negocio– a comprar mi empresa, necesariamente tiene que ir a notificar a la comisión que se trata de un negocio que está siendo comprado. De esa forma, se concentran los distintos agentes en el mercado. Lo que se hizo a través de la reforma –en algunos casos esto había sido propuesto por el Poder Ejecutivo y, en otros, intervino la comisión respectiva de la Cámara de Diputados– es establecer que se debe pedir autorización y no notificar. Cabe aclarar que no en todas las situaciones se debe pedir autorización al órgano de aplicación. ¿Cuál es el órgano de aplicación? Por ejemplo, en la compra de un banco, el órgano de aplicación es el Banco Central del Uruguay; en el caso de la compra de una radio emisora es la Ursec, y en la prestación de un servicio de energía, la Ursea.

¿Qué es lo que establece hoy la reforma de la ley? Que si se pasa de determinado umbral de facturación, hay que pedir autorización. A mi juicio, es un signo de madurez respecto del tema porque esto existe en todos los países. Cuando se está generando un operador potente que concentra mucha fuerza en el mercado, las autoridades deben estar en conocimiento de lo que se está produciendo en esa materia porque, después, no se puede ir a decirle que no debía haber comprado determinada empresa.

En el mensaje del Poder Ejecutivo se mencionan 750:000.000 UI, cantidad que en la comisión de la Cámara de Representantes se bajó, situándola en 600:000.000 UI, lo que me parece que está bien. Estamos hablando de autorización previa, y creo que hay un problema de redacción, al que el señor Thomasset se referirá más adelante.

Un tema que me quedó pendiente es el del artículo 27 de la Ley n.º 18159, que no fue modificado y que se ha prestado para una serie de confusiones, por lo que es muy importante que la comisión lo tenga en cuenta.

El citado artículo establece cuáles son los órganos de aplicación. ¿Y qué hizo? Le dio al regulador la potestad de aplicar la ley de competencia. Ahora bien; la realidad es que los reguladores no miran la competencia, miran la sanidad y robustez del mercado. Lo que le interesa al Banco Central del Uruguay es tener bancos fuertes; no le interesa que haya bancos que compitan entre ellos. Esa es la realidad.

La propuesta que habíamos hecho con el economista Zipitría y que planteamos en la Cámara de Representantes refería a la posibilidad de dejar limitados los órganos de aplicación a la comisión, al Banco Central del Uruguay, a la Ursea y a la Ursec –que son los que la ley marca–, pero no taxativamente, sin decir «tales como» porque entonces, por ejemplo, en materia de transporte interviene el Ministerio de Transporte y, en materia de transporte departamental, cada una de las intendencias, generándose situaciones en las cuales tendremos cuatrocientos operadores en la materia, pero ninguno lo aplica, porque lo que hacen es atender a la sanidad y a la fortaleza de cada uno de los agentes. Reitero, al Banco Central del Uruguay le interesa que haya bancos fuertes y no que haya bancos que estén compitiendo entre ellos por bajar la tasa, etcétera, etcétera. A la comisión sí le interesa que haya bancos que compitan. Esto no tiene nada que ver porque es un área tan reservada que, de alguna forma, podemos dejarla de lado, pero no sucede lo mismo con todas las demás, entre ellas, por citar solo un ejemplo, la de los prestadores médicos. Si no, cada organismo que tenga facultades para regular determinado sector de la economía tendría que aplicar la ley y ese no es su *métier.* Entonces, proponemos que el artículo 27 sea taxativamente definido.

El último punto al que quiero referirme tiene que ver con el nuevo artículo 8.º de la Ley n.º 18159, relativo a las excepciones a las autorizaciones, que figura en el proyecto de ley en consideración. El literal d), sobre el final del artículo, dice: «La adquisición de empresas declaradas en concurso, siempre que en el proceso licitatorio se haya presentado un único oferente.» El texto debería decir, simplemente, «La adquisición de empresas declaradas en concurso». Lo que se dice después de eso, es un aspecto que en realidad no importa. Si hay tres que fueron a comprar Fripur, no tiene que importarme. En definitiva, lo que están haciendo es lo que en materia de derecho de la competencia se conoce como «concentración de salvataje». Es lo que se hace en el mundo cuando una empresa está fundida y aparece uno que viene a comprarla. Acá tenemos la ventaja de que esto está dentro del paraguas del concurso de acreedores, o sea que de alguna forma tiene un tribunal que está entendiendo en el concurso a los efectos de que en el medio no haya operaciones encubiertas; podría haberlas, pero necesariamente la intervención del tribunal del concurso sanearía la situación. Estamos viendo que no hay por qué limitar ese sistema al caso de que hubiera un solo oferente. Ante todo, son muy pocas las ventas en bloque de empresas fundidas o de empresas en concurso. Se cuentan con los dedos de una mano las que fueron exitosas. Si bien la Ley n.º 18387 –la ley de concursos– contiene ese recurso o esa modalidad, en realidad se ha utilizado muy pocas veces, a pesar de la exoneración de impuestos que se prevé, etcétera, etcétera.

Entonces, lo que vemos mal es que esto quede limitado solamente al caso de que hubiera un único oferente. O sea, si hubo una disputa desde el punto de vista del precio, no importa, ¡mejor todavía!, porque significa que es más sana la operación de compra, que no era realizada para una sola persona.

SEÑOR THOMASSET.- Buenos días a todos. Ante todo, quiero agradecer que nos hayan recibido y, en particular, manifestar mi plena alegría y satisfacción por que se esté tratando nuevamente una ley tan importante para lo que es el eslabón más débil de la cadena comercial, que es el de los consumidores y usuarios, quienes sufren con mayor énfasis los perjuicios de las prácticas anticompetitivas.

Puntualmente, me voy a referir a dos aspectos. Coincido plenamente con las palabras del doctor Martínez Blanco y adhiero con mucho énfasis a lo que señala sobre el artículo 27, disposición que actualmente genera gran incertidumbre sobre un aspecto esencial que es dónde hay que denunciar y cuál es la autoridad que tiene que resolver la denuncia. Hoy por hoy no queda claro qué mercados están regulados y cuáles no y, en consecuencia, en muchos casos tampoco cuál es la autoridad que tiene que actuar en esos casos concretos.

Esa incertidumbre, como decía, se traslada hacia el denunciante –que no sabe hacia dónde dirigirse– y hacia el órgano de control, que no sabe si es competente o no y que, en muchos casos, tiene que disponer de sus recursos materiales y humanos –que suelen ser escasos– durante años –porque a veces estos procesos duran mucho– para una investigación que, cuando es impugnada, desconoce si al final va a ser o no convalidada por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

Ese no es un caso de laboratorio; recuerdo, por ejemplo, una investigación de la Comisión de Promoción y Defensa de la Competencia en el mercado del juego, que fue anulada por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo luego de que concluyera que el juego era un mercado regulado y que el regulador era la Dirección Nacional de Loterías y Quinielas. Quiere decir que después de años la investigación cayó y se volvió a foja cero.

Por eso es necesario eliminar el concepto vinculado a la expresión «tales como» del inciso primero del artículo 27. También consideramos necesaria la derogación del inciso segundo, que refiere a mercados relacionados, porque no queda claro cuándo un mercado es relacionado y cuándo no.

El otro aspecto de particular interés que mencionábamos era el régimen que se está generando con el tema de las concentraciones. El artículo 7.º del proyecto de ley y que ya cuenta con media sanción de la Cámara de Representantes, contiene –o arrastra, podríamos decir– algunos términos que deberían ser mejorados. Por ejemplo, en el inciso primero se establece «deberá ser notificado», siendo que estábamos refiriendo a lo que era la comunicación. Si hoy por hoy vamos a unificar el régimen y crear únicamente un control de autorizaciones, deberíamos quitar todos los resabios de lo que era la notificación y la comunicación y transformar lo que es la solicitud de autorización. En el mismo sentido, el inciso tercero del artículo 7.º refiere a la posibilidad del órgano de aplicación de reglamentar todo lo referente a sanciones por no comunicación, lo que se repite en el artículo 9.º. Si seguimos en un régimen único de solicitud de autorizaciones, no sería necesario establecer en el artículo 7.º ni en el 9.º que se va a reglamentar todo lo que se refiera a la materia sancionatoria.

Por último, quiero señalar un aspecto que también es de especial importancia. El artículo 9.º del proyecto de ley plantea un literal B) que refiere a subordinar el acto de concentración al cumplimiento de las condiciones que el órgano de aplicación establezca.

Aquí hay varios aspectos a remarcar; el primero de ellos tiene que ver con que se establezca la vía. Obviamente, lo ideal va a ser que esto se haga a través de un decreto y no de una resolución del propio órgano de aplicación.

SEÑOR MARTÍNEZ BLANCO.- Voy a poner un ejemplo de esto porque, a veces, resulta importante para ilustrar a los señores senadores. Es el caso, por ejemplo, de la compra cuasimonopólica del mercado cervecero, de los agentes cerveceros, en su momento. Si la reforma estuviera vigente, permitiría una posibilidad que es, por ejemplo, que la planta de Norteña en Paysandú se separara de la venta. Esas son condiciones que generalmente se ponen por parte de los órganos de aplicación de la competencia cuando tienen que autorizar determinado tipo de concentraciones. Se hacen dejar determinadas líneas de productos, o determinadas plantas y marcas, afuera y se exige que se preserve o que se venda a terceros, a los efectos de generar –podemos decir que artificialmente– una competencia en ese propio mercado y no una concentración tan extrema como aquella a la que se llegó, por ejemplo, en el mercado cervecero. Eso lo vemos en las distintas resoluciones que se toman a nivel europeo, o incluso a nivel norteamericano, cuando se aprueban determinado tipo de fusiones. Es decir, sucede que se admite, pero se exige que tal línea se venda a un tercero. He ahí la importancia de defender este tipo de procedimiento.

SEÑOR THOMASSET.- Precisamente, más allá de que este aspecto se puede delegar en la reglamentación, como atañe a lo que es una limitación eventualmente de la propiedad o de la libertad de comercio –e, incluso, el reglamento puede ser objeto de impugnaciones–, es importante que la propia ley pueda ejemplificar en algunos casos. Me refiero, por ejemplo, a condicionar la concentración, a liberar parte del paquete accionario, a permitir que determinada empresa quede en manos de un tercero, etcétera.

Por último, retomando el tema orgánico, el doctor recién hablaba de los reguladores. Al respecto, puedo decir que en una ocasión se presentó un aspecto de especial interés que radicó en que el regulador fue denunciado por una asociación gremial, entendiendo que el propio regulador había participado de prácticas anticompetitivas al beneficiar particularmente a determinadas empresas en perjuicio de otras. El regulador, en esos casos, se termina convirtiendo en juez y parte, porque al ser un mercado regulado es el propio regulador el que sustancia esa denuncia. Es absurdo que se presente una denuncia ante dicha autoridad y esto motivó al denunciante a presentarse en otra sede que, finalmente, luego de largas discusiones, no terminó asumiendo la competencia justamente porque el artículo 27 claramente no se lo permite.

SEÑOR PRESIDENTE.- Por mi parte, quiero plantear un par de inquietudes.

Se plantea que hay que hacer esto en forma taxativa en lugar de expresar «tales como». Teóricamente, en principio estoy de acuerdo con eso, pero ustedes nombraron el transporte y me pregunto qué sucede en ese caso, porque en vez de decir «tales como» estaríamos nombrando a la Ursea, la Ursec y el Banco Central y puede haber materias en las que estos tres organismos no son específicos. Entonces, o cubro toda la cancha agregando más organismos, o continuamos diciendo «tales como» y luego, con tiempo, elaboramos una modificación adicional para expresarlo de manera taxativa. En lo personal, creo que es bueno que sea taxativo, pero no puede suceder que un órgano no competente sobre una materia sobre la que hay que actuar, termine asumiendo competencias que no le corresponden. ´

La segunda inquietud tiene que ver con la cuestión del único oferente. Entiendo que si hay un único oferente no es necesario pedir autorización y si, además, ese único oferente es el más importante del mercado, lo que prima es salvar la empresa y los puestos de trabajo. Es decir, si la empresa es la preminente en el mercado, cae la competencia e igual se va a agarrar el resto del mercado, al menos que se salven los puestos de trabajo y demás. Ahora bien; cuando hay competencia, quizás, esta empresa en una licitación pone el precio más bajo, hace la oferta más generosa, no desde el punto de vista de lo que vale el negocio, sino desde el punto de vista que como no tiene que pedir autorización, se queda con todo el mercado. Entonces, el valor no es la empresa, sino el mercado. Si hay varios oferentes, al pedir permiso, el regulador podrá decir: «Bueno, mire: acá nosotros tenemos que pensar en el consumidor, es mejor que haya más de una empresa, por más que la empresa esté ofreciendo algo muy generoso lo hace porque se queda con todo el mercado y eso le da una ventaja adicional al futuro o una desprotección al consumidor hacia el futuro».

Quiero aclarar que no digo que yo tenga razón sino, simplemente, estas son dos preguntas que quería formular a nuestros invitados para que consten en la versión taquigráfica.

SEÑOR MARTÍNEZ BLANCO.- Creo que no tiene razón, pero no importa.

(Hilaridad).

–Vamos a seguir el razonamiento del señor senador, que es muy interesante.

¿Qué era lo importante? ¿Que alguien comprara los activos de Fripur o que hubiera una disputa entre varios interesados en comprarla? Creo que lo interesante era que alguien lo comprara, no importa si había un único interesado o diez. En primer lugar, porque son casos de laboratorio, son casos muy pequeños. En diez años de aplicación de la ley de concursos –algo sobre ese tema puedo hablar– cuento con los dedos de la mano las operaciones que hubo de compra en bloque de las empresas en concurso. Entonces, ¿por qué limitarlo? Si hubiera dos interesados, no veo la necesidad de evitarlo.

Hay que recordar que todo esto se hace en el proceso de los artículos 171 y 172 de la Ley n.º 18387, que marca la forma en que se hace esta licitación, es decir que tampoco es una licitación hecha entre gallos y medianoche. Se trata de una licitación que está marcada, en primer lugar, por un precio base, que está dado por el 50 % del valor de tasación de la empresa, quiere decir que tampoco puede haber un precio vil, en el medio; esto es importante. Y, en segundo término, se hace con la injerencia del tribunal del concurso que, de alguna forma, preserva que no se esté comprando a través del hombre de paja, eso es lo que la ley busca que no se haga, porque, si no, aparece comprando alguien vinculado con la empresa en concurso. Esta preservación la teníamos.

Con respecto a los reguladores, sigo considerando que esta es la oportunidad de modificar ese tema. En todos los países del mundo y en todas las legislaciones avanzadas, la Comisión de Promoción y Defensa de la Competencia es la que, incluso en materia financiera, tiene que intervenir. Nosotros no estamos proponiendo, por ejemplo, que tenga que intervenir en materia financiera o de la Ursec o de Ursea, sino que deba intervenir en todos los otros sectores del mercado, en los cuales la mayoría ni siquiera sabe que existe la ley de defensa de la competencia.

El doctor Thomasset estuvo unos cuantos años en la Comisión de Promoción y Defensa de la Competencia y también dio su parecer respecto de ese tema.

El señor presidente hablaba del Ministerio de Transporte y Obras Públicas que, como regulador, lo que va a atender es la sanidad y fortaleza de cada una de las empresas que están prestando un servicio público. Eso está bien, pero no atiende el otro aspecto de que compitan entre

ellas. Entonces, lo que está diciendo es que necesita que vayan de Montevideo a San José con suficientes líneas y servicios como para satisfacer a la gente. Y eso, ¿quién lo puede prestar? ¿Una empresa fuerte? Sí, pero esa empresa fuerte puede estar coaligada con otra. Y puede suceder que una tire para afuera a la otra, que es lo que sucede cuando hay competencia. ¿Eso quién lo va a preservar? Quien lo puede hacer es la ley de defensa de la competencia. Y no lo puede aplicar bien –discúlpenme– el regulador. Tiene otros objetivos y son ellos los que busca lograr.

El hecho de preservar áreas sensibles, como las telecomunicaciones y el mercado financiero, y dejarlos exclusivamente a esos operadores, ya creo que es una suficiente concesión a la temática. El resto, no me cabe duda de que debe ser la Comisión de Promoción y Defensa de la Competencia la que lo tiene que hacer. Estoy hablando de la comisión en una actuación, si se quiere, preceptiva para ese sector.

SEÑOR THOMASSET.- Con relación a la pregunta del señor presidente, me gustaría hacer un breve agregado.

Más allá de la decisión que finalmente se adopte sobre el 27, entendemos también que es necesario eliminar la incertidumbre que se está generando. Es decir que por lo menos va a ser necesario aclararlo y si se vuelvan por la otra opción –por supuesto adhiero a lo que señala el doctor Martínez Blanco–, lo ideal, indudablemente, será hacer la enunciación taxativa de cualquier manera a los efectos de aclarar, sobre todo porque hemos visto grandes dificultades por parte de los denunciantes,–en las ocasiones que realmente no son claras, respecto a hacia dónde tienen que ir, y lo mismo pasa por parte de la autoridad, si asume o no la competencia.

SEÑOR PRESIDENTE.- Lo que están planteando es que en todos los temas de la competencia debe ser la ley y la comisión correspondiente, salvo en el caso del Banco Central, las unidades reguladoras, o sea, la Ursec y la Ursea.

Entonces, debería ser claro que siempre es la comisión.

SEÑOR THOMASSET.- Y si quieren ampliarlo se puede hacer, pero dejándolo claro para que no se genere incertidumbre en todo lo demás.

SEÑOR PRESIDENTE.- Por otra parte, el doctor Martínez Blanco dice que no se va a comprar a precio vil. Lo que están pidiendo acá es la autorización de concentración. En algunos casos están exonerados. Lo que pregunté –que no veo que esté bien resuelto–, es qué pasa cuando hay más de un oferente y no pedimos la autorización, y se da en el caso siguiente. Hay dos empresas; una de ellas quiebra. Se ponen esos activos en licitación. Viene una empresa de afuera o capitales nacionales para adquirirla. Si decimos que ahí no hay que pedir autorización, la que estaba –supongamos que tenía el 60 % del mercado– dice que se quiere quedar con el cien por ciento del mercado y que no está regulada por la ley porque no tiene que pedir autorización. Entonces, se va a dar un precio por esos activos y por todo lo demás, no vil, pero puedo tener un plus frente a quien quiere ser competidor porque a este le tienen que dar los números de esa empresa quebrada que compra. En cambio, el que ya tiene el 60 % del mercado –quizás más–, dice: «Con esto me compro la otra, tengo el 100 % del mercado y si después, levemente pongo un poco más el producto que hago, compenso la compra o el gasto que hice». Cuando hay un solo oferente me parece que está claro porque se salvan los puestos de trabajo y si hay un solo competidor igualmente se apoderará del mercado. Cuando hay más de uno creo que tendría que pedirse autorización porque alguien puede llegar a decir que se va a quedar con el cien por ciento del mercado.

La idea no es entrar en una discusión, sino plantear preguntas. Les vamos a pedir –más allá de que harán las aclaraciones correspondientes– que nos envíen vía electrónica las correcciones que deseen hacer para confeccionar un comparativo a los efectos de que los miembros de la comisión lo tengan en su carpeta de trabajo.

SEÑOR MARTÍNEZ BLANCO.- Creo que en esta materia hay alguna confusión en cuanto a cómo opera el sistema. La norma establece que estará exonerada la adquisición de empresas declaradas en concurso siempre que en el proceso licitatorio se haya presentado un único oferente. No quiere decir que exista en la plaza un único competidor, sino que se presentó un único oferente. Si fueran tres oferentes, uno ofertó más y es indudable que ese es el que se la lleva. Eso es lo que hizo Renault con Dacia en Rumania. Cuando cae el gobierno del presidente Ceausescu, Dacia –que hizo durante muchos años una copia de Renault, en Bucarest– se funde y cierra, y la compra la propia Renault.

De ahí es que el sistema europeo entró a considerar y a dejar de preservar lo que se llama la concentración de salvataje. Si observamos el literal D) del artículo 8.º de la ley que hoy está vigente establece: «Adquisiciones de empresas, declaradas en quiebra» –ahora la quiera no existe porque tenemos el concurso– «o no, que no hayan registrado actividad dentro del país en el último año». Es más se dejaba la empresa cerrada y después se vendía sin necesidad de ninguna autorización. Hoy por el hecho de encarrilarla por el procedimiento del concurso da una mayor garantía a todas las partes intervinientes y además se evita la generación de actos reñidos con la competencia como sería el caso que el presidente planteó.

Muchas gracias.

SEÑOR PRESIDENTE.- En nombre de la Comisión de Hacienda del Senado les agradecemos por haber concurrido y esperamos que nos envíen el material.

(Se retiran de sala los doctores Camilo Martínez Blanco y Martín L. Thomasset).

(Ingresa a sala la delegación de la Cámara de Industrias del Uruguay).

–La Comisión de Hacienda da la bienvenida a los representantes de la Cámara de Industrias del Uruguay, señores Héctor Tastás y Ruben Donnángelo, y doctores Gonzalo Irrazábal y Federico Florín, quienes han sido convocados para referirse a la carpeta n.º 1263, «Defensa de la libre competencia en el comercio».

SEÑOR DONNÁNGELO.- Antes que nada, en nombre de la Cámara de Industrias del Uruguay, quiero agradecer a la comisión por habernos invitado.

Desde la aprobación de la ley, hace casi doce años, hemos compartido su aplicación; siempre estuvimos de acuerdo y jamás planteamos ningún tipo de modificación. Creemos que la aplicación ha sido correcta.

En estas modificaciones vemos situaciones jurídicas y prácticas que nos preocupan. Nuestros asesores legales van a hablar de la parte jurídica y, en lo personal, que soy presidente de la comisión de comercio interno de la cámara de industrias, me preocupa la figura del consorcio en la aplicación de la ley.

La industria nacional tiene en el consorcio una figura que la ayuda a competir contra grandes importadores. Por la capacidad de producción de la industria, a veces se dan situaciones en las que productores pequeños se asocian en un consorcio y pueden concurrir a una licitación pública y cotizar el total del producto.

De acuerdo con la norma, esa sería prácticamente una conducta prohibida. Entonces, queremos proponer –y los doctores tienen una redacción al respecto– una cláusula de salvaguarda que permita funcionar a la figura jurídica del consorcio. Para la industria nacional ese es un tema muy importante, porque la habilita a interactuar y mantener fuentes de trabajo.

SEÑOR IRRAZÁBAL.- Señor presidente: reitero las palabras del señor Donnángelo sobre el agradecimiento a la comisión por querer escuchar la opinión de la Cámara de Industrias del Uruguay en este punto.

Como él decía, compartimos los fines y altos intereses de esta iniciativa y el objetivo que persigue, pero creemos que es necesario realizar pequeños ajustes en algunos aspectos. Por lo menos, queremos brindar aportes en el seno de esta comisión que mejoren y clarifiquen el mismo objetivo que se propone sin que se pueda correr el riesgo o tener la contingencia de que cuando se entre a reglamentar algunos puntos, en un mercado tan pequeño como el uruguayo, se puedan sancionar conductas lícitas.

SEÑOR FLORÍN.- Siguiendo la exposición realizada por los señores Donnángelo e Irrazábal, queremos decir que nuestra idea es acompañar el proceso de aprobación de esta reforma de la ley de

competencia que vemos necesaria y útil para proteger al mercado y a los consumidores.

Por otra parte, consideramos necesario realizar algún tipo de aporte para asegurarnos de que no se restrinjan o limiten garantías de los agentes económicos.

Con relación a la conducta prohibida *per se* a la que refería el señor Donnángelo, que figura en el numeral 4) del artículo 4.º Bis que se quiere sustituir y dice: «establecer, concertar o coordinar las ofertas o la abstención en licitaciones, concursos o subastas», queríamos proponer que se incluya algún tipo de redacción que diga que esto es «sin perjuicio de la posibilidad de las empresas de presentarse a licitaciones conformando consorcios o sociedades de propósito específico» para salvaguardar una práctica lícita y registrada incluso en los pliegos generales del Estado.

No somos ajenos a que la inclusión de conductas prohibidas *per se* sean algo usual en la Unión Europea o en Estados Unidos, por la ley Sherman, y no lo vemos con ningún tipo de antipatía. Lo único que queremos es ser cuidadosos a la hora de incorporarlo, que la experiencia extranjera sea tomada en cuenta y que lo que se reprima sean los cárteles de núcleo duro, que es cuando quienes son competidores directos y tendrían que compartir con mayor vigor y fuerza, no lo hacen porque están arreglados para poder tomar el mercado o mayores porciones de él.

En este caso, nos parece que aporta a la definición de lo que persigue la ley que el acápite del artículo 4.º Bis agregue el vocablo «directos» luego de «competidores». La redacción sería: «Las prácticas, conductas o recomendaciones concertadas entre competidores directos» para marcar más nítidamente que lo que se quiere es perseguir las conductas deleznables de competidores directos; en un mercado relevante tendrían que disputárselo y no ponerse de acuerdo para no tener que competir por repartírselo.

Finalmente, tenemos una modesta sugerencia con respecto a la autorización de concentraciones del artículo 9.º que se quiere sustituir. Nuevamente, teniendo en cuenta la experiencia comparada, creemos que sería necesario aclarar cuáles son las medidas que puede tomar el órgano de aplicación cuando, en vez de autorizar o rechazar la autorización, propone «B) Subordinar el acto de concentración al cumplimiento de las condiciones que el órgano de aplicación establezca». Aquí nos parecería interesante que se estableciera de qué medida se trata o que, por lo menos, se diga que eso va a ser regulado por el Poder Ejecutivo, pero con ciertos lineamientos.

Esto es todo lo que tenemos para decir al respecto.

SEÑOR CAMY.- Saludamos y agradecemos la presencia de la delegación y sus aportes al trabajo de la comisión.

Con respecto a lo que señalaba en última instancia sobre el literal B) el doctor Florín, concretamente, ¿está planteando especificar o sugiere algún tipo de incorporación, específica también, en el marco del concepto –que comparto– de que la norma sea lo más precisa posible? Esa es mi pregunta.

SEÑOR FLORÍN.- En este caso nosotros no tenemos una sugerencia puntual, podríamos hacerla más adelante, pero entendemos que la referencia a medidas concretas podría hacerse, por ejemplo, como en la Unión Europea, donde se adoptan, principalmente, dos tipos de soluciones: estructurales y conductuales.

Cuando hablamos de soluciones estructurales, nos referimos a obligar a la desinversión. Esto sería, por ejemplo, que si el mercado relevante fuera el mercado uruguayo y una empresa quisiera entrar en Paysandú, se le dijera que para ello tiene que salir de Maldonado, o algo así. Esas son las soluciones que tienden a lo estructural o a la desinversión.

Las conductuales implican otro tipo de compromiso. Por ejemplo, cuando hay un actor de mercado que tiene una infraestructura esencial, obviamente, como la creó él, no tiene por qué compartirla, pero para autorizarlo a seguir creciendo en el mercado se lo obliga a compartir el acceso a esa infraestructura esencial o una propiedad intelectual. Estos son ejemplos de conductas posibles.

SEÑOR PRESIDENTE.- Cuando usted habla de competencia directa, se refiere a una empresa que tiene una cierta porción en el mercado y sobre un rubro, ¿las implicancias serían sobre ese rubro y no

sobre los otros rubros que esa empresa maneja en el mercado? Es decir, cuando usted habla de competencia directa, no es entre empresas, sino sobre la porción de mercado que una empresa maneja sobre tal o cual producto. ¿Es así?

SEÑOR FLORÍN.- A lo que me refiero cuando hablo de competencia directa, como usted dice, es al producto con el que se está compitiendo en el mercado relevante.

En general, cuando se define el mercado relevante se localiza lo más posible, puede ser una cuadra, como una farmacia o un supermercado de cercanía de los que tenemos hoy en día. La idea es que la definición de competición sea lo más horizontal posible, o sea, que llegue a ese nivel desde el que deberían competir. Por poner ejemplo, es claro para nosotros que Coca-Cola tiene que competir con Pepsi. Me refiero a ese tipo de cuestiones.

SEÑOR PRESIDENTE.- Les solicitamos que nos envíen por vía electrónica los cambios que sugieren, porque nosotros vamos a elaborar un repartido comparativo entre el proyecto de ley que vino de la Cámara de Representantes y cada una de las modificaciones propuestas. Seguramente, vamos a hacer cambios porque hay algunas cosas que parecen lógicas.

Les agradecemos por el aporte que han realizado.

(Se retira de sala la delegación de la Cámara de Industrias del Uruguay).

(Ingresa a sala la delegación de la Liga de Defensa Comercial).

–La Comisión de Hacienda da la bienvenida a la delegación que representa a la Liga de Defensa Comercial, que ha sido convocada para dar su opinión con respecto a la carpeta n.º 1263/2018, relativa a la defensa de la libre competencia en el comercio. Agradecemos la presencia del señor Roberto Linn, del economista Bernardo Quesada y del doctor Nicolás Antúnez.

Tienen ustedes la palabra.

SEÑOR LINN.- Agradecemos la invitación y la oportunidad de opinar sobre este tema. Como deben saber, la Liga de Defensa Comercial es una gremial intersectorial de empresas que buscan la defensa de las buenas prácticas comerciales y fue fundada hace 104 años.

SEÑOR QUESADA.- Muchas gracias por la invitación.

En su momento asistimos a la Comisión de Hacienda de la Cámara de Representantes, donde también expusimos nuestra opinión sobre este tema.

Nos interesa referirnos a dos aspectos y uno de ellos es el relativo al artículo 3.º del proyecto de ley, que modifica el artículo 7.º de la ley de defensa de la competencia, por el cual se regulan los umbrales a partir de los cuales hay que informar a la comisión. A su vez, se elimina uno de ellos que es el vinculado al 50% del mercado relevante, por aspectos de seguridad jurídica. Entendemos la motivación y, en función de esa eliminación, advertimos que si bien el otro nivel que se plantea en la iniciativa –que originalmente estaba en 750:000.000 de Unidades Indexadas y en el texto modificado en la Cámara de Representantes pasó a 650:000.000– implica un avance en línea con nuestro planteo, seguimos pensado que sería bueno bajar el monto un poco más.

Por nuestra parte, hacíamos referencia a dos parámetros legales que evalúan el tamaño de las empresas en función de su volumen de facturación. Como sabrán, las empresas se clasifican como pequeñas, medianas y grandes y el parámetro para las empresas que se califican como grandes determina una facturación mayor a 75:000.000 de Unidades Indexadas. Según los datos del Instituto Nacional de Estadística, hoy estamos hablando de 872 empresas –quiere decir que no son tantas– y el proyecto aprobado por la Cámara de Representantes implica que estamos hablando de una empresa que factura el equivalente a ocho empresas grandes. El otro parámetro es para aquellas empresas que están obligadas a registrar sus estados financieros en la Auditoría Interna de la Nación, lo que también indica que estamos hablando de una empresa grande que podría afectar al mercado; el volumen de

facturación de corte de estas empresas para presentar los estados financieros es de 26:300.000 Unidades Indexadas.

En síntesis, queremos decir que estamos de acuerdo con que hubo un avance respecto al proyecto aprobado en la Cámara de Representantes, pero consideramos que sería más adecuado que el monto se ajustara un poco más y, en ese sentido, propusimos un tope de 250:000.000 de Unidades Indexadas.

SEÑOR ANTÚNEZ.- Es un gusto participar en esta instancia. En lo personal, quisiera llamar la atención sobre un aspecto vinculado con el artículo 8.º de la Ley n.º 18159, que determina las excepciones a la notificación de las concentraciones y que fuera modificado en el texto aprobado por la Cámara de Representantes. Se trata del literal D) que, actualmente, establece que si una empresa, declarada en quiebra o no pero que no haya tenido actividad en el último año, realiza una adquisición, está dentro de las excepciones al deber de notificar.

En base a la modificación que se realizó en la Cámara de Representantes, manifestamos que lo correcto era ir por dos vías. En primer lugar, establecer específicamente que cuando una empresa no esté en actividad en el último año, está exenta del deber de notificación. En segundo término, con base en la reforma concursal –la Ley n.º 18387, de Proceso Concursal, es posterior a la ley de defensa de la competencia– y atendiendo la realidad de que si bien las empresas pueden estar en situación concursal y siguen funcionando, establecíamos la posibilidad de que la adquisición tampoco tenga necesidad de ser notificada.

De la modificación del proyecto de ley que surgió en la Cámara de Representantes hay una adaptación al nuevo cuadro de normativa concursal, pero entendemos que no sería necesaria la referencia al proceso licitatorio porque existen también otras posibilidades en base a las cuales una empresa durante un proceso concursal puede ser enajenada. Por ejemplo, en un remate o en algún otro mecanismo. Entendemos que tampoco sería lo apropiado que exista un único oferente; puede haber más de uno y, a nuestro juicio, no existir una lesión en materia de competencia.

La ley vigente prevé la posibilidad de que la empresa no tenga que notificarse aun no estando en un proceso concursal, porque la propia redacción dice: «empresas declaradas en quiebra o no». Parecería que el único requisito que establece el artículo es que no haya registrado actividad en el último año.

Según la redacción aprobada en la Cámara de Representantes, si una empresa no tiene actividad en el último año y no estuvo en un proceso concursal, debería notificarse, cosa que consideramos un problema. ¿Por qué? Porque el interés de una empresa, cuando se encuentra en una situación de «parate» por un año, es retomar la actividad, que las fuentes de trabajo vuelvan y tratar de evitar esta clase de procesos que si bien, por un lado, no afectan la competencia, por el otro, pueden llegar a demorar la actividad y el reinicio de una empresa que desde hace un año no estaba activa.

Por lo tanto, nos permitimos sugerir los siguientes literales. Uno, referente a la adquisición de las empresas, evitando la obligación de notificación, cuando no hayan registrado actividad dentro del país en el último año y, otro, la adquisición de las empresas en los casos de rescisión judicial y liquidación de la masa activa del concurso de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 169 de la Ley n.º 18387.

Creemos, entonces, que la actual redacción cambia en ese aspecto el sentido de la ley.

Es cuanto queríamos expresar.

SEÑOR CAMY.- Saludamos y agradecemos la comparecencia de la Liga de Defensa Comercial y su aporte al trabajo de la comisión.

Respecto a la modificación del artículo 8.º de la Ley n.º 18159, me gustaría saber si tienen alguna propuesta concreta de redacción que puedan elevarnos, no para sustituir la obligación legislativa que le compete a este órgano sino porque organizaciones que ya hemos recibido sugirieron cambios en el literal D), pero no tan específicamente dirigidos a algunos de los conceptos que el señor Antúnez señaló.

SEÑOR PRESIDENTE.- Si no hay otras propuestas por parte de los señores senadores, quiero plantear algo en el mismo sentido que el señor senador Camy.

Ante la propuesta de quitar la expresión «único oferente», nos surgen dudas, porque si bien esa empresa puede no estar en actividad, ese único oferente es el que hace el salvataje. Pero cuando hay más de un oferente, una empresa que ya es relevante en el mercado –competidora de la que quebró– puede ofrecer un precio por esos bienes bastante inferior al de empresas extranjeras o nacionales que quieran insertarse en ese rubro, porque su ganancia no estaría determinada solo por gestionar mejor una empresa, sino por quedarse con todo el mercado. Después puede fijar cualquier aumento en el bien, que incluso hasta podría ser imperceptible para los consumidores en la medida en que se quedó con todo el mercado y nadie miró con lupa quiénes eran los oferentes. Repito: si es uno, es claro que es el salvataje, y si no hay salvataje, el que es relevante, se va a quedar con todo el mercado. Cuando es uno no hay duda. Cuando es más de uno, si queremos que haya libre competencia deberíamos intentar que el que vaya a hacer el salvataje también haga competencia. Puede pasar que un oferente no solo piense en el rendimiento de la empresa sino también en el *plus* de quedarse con todo el mercado, y alguien debería verlo. Me parece, aunque puedo estar equivocado.

SEÑOR ANTÚNEZ.- Entiendo perfectamente el plante, que tiene un fundamento claro. Hay una tensión que no podemos disimular. Por un lado está esa posibilidad, pero también hay que tener en cuenta que los procesos de carácter licitatorio en materia concursal y que tienen un final feliz, por expresarlo de alguna manera, son realmente pocos; pero, por otro, está la realidad que marca que cuando una empresa se declara en concurso lo más importante es su reactivación. A veces los tiempos son bastante críticos desde ese punto de vista. En ese sentido, interpretamos que lo que plantea el señor presidente puede ocurrir pero, si partimos de la base de la verificación de la realidad, parece bastante más complejo que la necesidad cierta de que la empresa retome rápidamente –si es que existe la posibilidad– su camino.

SEÑOR CAMY.- Quiero consultar si LIDECO –en su experiencia institucional– tiene datos estadísticos sobre cuántos casos se han planteado que estén comprendidos en la redacción que pretende modificar el artículo 8.º. Nos gustaría tener un fundamento estadístico en cuanto a la necesidad de que haya un solo oferente.

SEÑOR QUESADA.- En los últimos tres años no creo que haya habido más de dos empresas respecto a las cuales haya habido un proceso licitatorio y, francamente, no creo que se hayan presentado más de dos oferentes.

Con respecto a la pregunta anterior formulada por el señor senador Camy, por supuesto que les vamos a hacer llegar la propuesta de redacción.

SEÑOR PRESIDENTE.- Vamos a insistir en eso. Hoy recibimos cuatro delegaciones y próximamente asistirán algunas más. La comisión va a elaborar otro material que va a contener diversas redacciones. Después, las señoras senadoras y los señores senadores determinarán cuál es la mejor y si hay que hacerle modificaciones. Pero lo ideal es que nos envíen la información a través de medios electrónicos, para que rápidamente hagamos el comparativo.

SEÑOR ANTÚNEZ.- Si les parece bien podemos hacerles llegar algún tipo de material estadístico acerca de cuánto se verifica en la práctica.

SEÑOR PRESIDENTE.- Claro que sí, como material adicional será bienvenido, pero las modificaciones a la redacción son fundamentales.

No habiendo más asuntos, se levanta la sesión.

(Son las 11:39).